



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 529.342 - PR (2014/0130010-5)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
AGRAVANTE : GERALDO ATSUMI YAMADA
ADVOGADOS : GUSTAVO BRITTA SCANDELARI - PR040675
GUILHERME DE OLIVEIRA ALONSO - PR050605
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. **INSERÇÃO DE DADOS FALSOS EM SISTEMA DE INFORMAÇÕES.** ALEGADA FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO NA DECISÃO RECORRIDA. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 253/RISTJ. NÃO OCORRÊNCIA. **ERROR IN PROCEDENDO.** EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. RETORNO DOS AUTOS AO JUÍZO DE 1º GRAU. ALEGAÇÃO DE **REFORMATIO IN PEJUS.** IMPROCEDÊNCIA. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. DECISÃO FUNDAMENTADA. POSSIBILIDADE.

I - Nos termos do que dispunha o art. 253, parágrafo único, inciso II, alínea **a**, do RISTJ, vigente à época do julgamento do agravo em recurso especial, ao relator era permitido conhecer do agravo para negar provimento ao recurso especial se correta a decisão que inadmitiu o recurso especial, podendo mantê-la por seus próprios fundamentos.

II - Não se há falar em **reformatio in pejus** na decisão do eg. Tribunal **a quo** que, acolhendo os embargos de declaração opostos pelo **Parquet**, reconhece a ocorrência de **error in procedendo** e determina a remessa do feito ao MM. Juízo de primeiro grau para nova fundamentação.

III - Não se há falar em ilegalidade na fixação da pena-base acima do mínimo legal quando a fundamentação empregada pelas instâncias ordinárias para justificar a elevação da pena encontra respaldo nos elementos probatórios carreados aos autos e atesta a culpabilidade exacerbada do agente, desautorizando sua revisão, uma vez que não há flagrante ilegalidade ou desproporcionalidade a ser sanada.

Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, com determinação, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 27 de setembro de 2016 (Data do Julgamento).

Ministro Felix Fischer

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 529.342 - PR (2014/0130010-5)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Trata-se de agravo regimental interposto por GERALDO ATSUMI YAMADA em face da decisão de fls. 888-889, da minha lavra, na qual neguei provimento ao agravo em recurso especial, mantendo a aplicação da Súmula n. 7 deste Tribunal.

Em suas razões, o agravante repisa os argumentos anteriormente apresentados em sede de recurso especial e de agravo em recurso especial, reiterando que *"a decisão monocrática simplesmente afastou os argumentos do Recurso Especial e do Agravo com base nos fundamentos da decisão que negou seguimento àqueles (os quais, aliás, foram breve e incompletamente resumidos no ato judicial atacado)"* (fl. 913).

Aduz, ainda, que *"o art. 544, § 4º, II, CPC evidentemente não autoriza ao Ministro Relator a negativa de provimento de recurso especial mediante a simples manutenção da decisão agravada por seus próprios fundamentos. Isso porque se trata de determinação manifestamente inconstitucional"* (fl. 914).

Pugna pela reconsideração da decisão agravada ou, subsidiariamente, pela submissão do agravo à Turma julgadora.

Por manter o **decisum**, trago o feito ao Colegiado.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 529.342 - PR (2014/0130010-5)

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. **INSERÇÃO DE DADOS FALSOS EM SISTEMA DE INFORMAÇÕES.** ALEGADA FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO NA DECISÃO RECORRIDA. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 253/RISTJ. NÃO OCORRÊNCIA. **ERROR IN PROCEDENDO.** EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. RETORNO DOS AUTOS AO JUÍZO DE 1º GRAU. ALEGAÇÃO DE **REFORMATIO IN PEJUS.** IMPROCEDÊNCIA. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. DECISÃO FUNDAMENTADA. POSSIBILIDADE.

I - Nos termos do que dispunha o art. 253, parágrafo único, inciso II, alínea **a**, do RISTJ, vigente à época do julgamento do agravo em recurso especial, ao relator era permitido conhecer do agravo para negar provimento ao recurso especial se correta a decisão que inadmitiu o recurso especial, podendo mantê-la por seus próprios fundamentos.

II - Não se há falar em **reformatio in pejus** na decisão do eg. Tribunal **a quo** que, acolhendo os embargos de declaração opostos pelo **Parquet**, reconhece a ocorrência de **error in procedendo** e determina a remessa do feito ao MM. Juízo de primeiro grau para nova fundamentação.

III - Não se há falar em ilegalidade na fixação da pena-base acima do mínimo legal quando a fundamentação empregada pelas instâncias ordinárias para justificar a elevação da pena encontra respaldo nos elementos probatórios carreados aos autos e atesta a culpabilidade exacerbada do agente, desautorizando sua revisão, uma vez que não há flagrante ilegalidade ou desproporcionalidade a ser sanada.

Agravo desprovido.

VOTO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Não obstante os argumentos apresentados pelo ora agravante, o presente recurso não merece prosperar.

Inicialmente, no que concerne à alegação de que o art. 253, parágrafo único, inciso II, alínea **a**, da antiga redação do Regimento Interno desta Corte, *"criou situação absolutamente inconstitucional em que qualquer Agravo em Recurso Especial pode vir a ser decidido definitivamente sem o devido enfrentamento de seus argumentos e sem qualquer justificativa para tal"* (fl. 916), não assiste razão ao recorrente.

Isso porque, nos termos do que dispunha expressamente o referido dispositivo, ao relator era permitido conhecer do agravo para *"negar-lhe provimento se correta a decisão que não admitiu o recurso especial, podendo manter a decisão agravada por seus próprios fundamentos"* (art. 253, parágrafo único, inciso II, alínea **a**, RISTJ, com redação da emenda regimental n. 16/2014).

Assim, não se constata, no presente caso, qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade na decisão proferida, pois tal procedimento encontrava guarida no Regimento Interno desta Corte Superior.

A propósito, corroborando tal entendimento:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ART. 253 DO RISTJ. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. CONHECIMENTO DO AGRAVO PARA NEGAR-LHE PROVIMENTO, POIS CORRETA A DECISÃO QUE NÃO ADMITIU O RECURSO ESPECIAL. NÃO OCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. RECURSO ESPECIAL QUE NÃO ULTRAPASSOU OS ÓBICES DE ADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS N. 7, 83 E 211 DO STJ. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Consoante previsão do art. 544, § 4º, II, "a", do CPC - legislação processual vigente à época da prolação da decisão agravada - e do art. 253 do RISTJ, o relator poderá conhecer do agravo para negar-lhe provimento, se correta a decisão que não admitiu o recurso especial, sem que tal procedimento viole o princípio da colegialidade.

[...]

5. Agravo regimental não provido" (AgInt no AREsp n. 373.458/RS, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Rogério Schiett Cruz**, DJe de 17/5/2016).

No que concerne à alegação de que não se pode aplicar as Súmulas n. 283/STF e 83/STJ para a indicada contrariedade ao art. 617 do Código de Processo Penal,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

no sentido que teria havido **reformatio in pejus**, pelo fato de o Ministério Público não ter recorrido da questão da perda do cargo (fl. 911), de igual modo, constato que razão não assiste ao recorrente.

Inicialmente, cumpre ressaltar que, ao contrário do que mencionado pelo ora recorrente, o eg. Tribunal **a quo**, quando da prolação da r. decisão que inadmitiu o recurso especial, não utilizou os referidos óbices sumulares, limitando-se a mencionar, tão somente, o seguinte fundamento, **verbis**:

"Portanto, a análise da questão faz necessária a aferição de elementos fático-probatório dos autos, aptos a formar a convicção da Câmara julgadora, o que é vedado pelo óbice contido na Súmula 7, do Superior Tribunal de Justiça" (fl. 835, grifei).

Ainda que superado tal equívoco, tem-se que, no caso, não restou demonstrada a dita violação ao referido dispositivo, pois, quando do julgamento dos recursos de apelação criminal ali interpostos, o eg. Tribunal de origem, em relação a **quaestio**, assim se manifestou:

"4. Da nulidade da parte da sentença que decreta a perda do cargo público do apelante.

Observa-se, por fim, que não há como se verificar os motivos pelos quais o Magistrado a quo entendeu por bem decretar a perda do cargo público do apelante (fls. 438), vez que tal tópico da sentença limita-se a uma fundamentação genérica, baseada na menção ao art. 92, I, alínea 'a', do Código Penal, sem vinculá-los a quaisquer dados dos autos, exceto pela referência à 'pena aplicada' e a um 'elevado grau de reprovabilidade da conduta'. Veja-se:

[...]

Assim, verifica-se que a sentença refere-se, no seu fundamento legal, especificamente à alínea 'a' do artigo 92 do Código Penal, que dispõe:

[...]

Ou seja, uma vez baseando-se a decisão em tal dispositivo (art. 92, I, alínea 'a', CP), seria imprescindível a consignação de fundamentação referente aos elementos objetivos (quantidade de pena aplicada) e subjetivos (existência de abuso de poder ou violação de dever para com a administração pública) exigidos para a decretação da perda do cargo público.

[...]

Deste modo, imprescindível reconhecer que o decisum objurgado, neste tópico, padece de insanável vício de fundamentação.

E, embora não pleiteie a nulidade desta parte da sentença em suas razões recursais, sabe-se que a ausência de fundamentação caracteriza nulidade absoluta, passível de ser decretada ex officio.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

[...]

Assim, carente da imprescindível fundamentação (art. 93, IX, CF), é absolutamente nula a sentença na parte em que decreta a perda do cargo público do apelante, impondo-se a cassação, de ofício, deste tópico da decisão" (fls. 700-706).

Por seu turno, quando da r. decisão acolhendo os embargos de declaração ali opostos pelo Ministério Público, o eg. Colegiado assim se manifestou:

*"Mostra-se necessário, com efeito, sanar a referida omissão, ao efeito de acrescentar ao acórdão impugnado, consoante o disposto no art. 573, caput, do Código de Processo Penal, a determinação de que, em consequência da decretação da nulidade do tópico da sentença que decretou a perda do cargo público do réu Geraldo A. Yamada, **impõe-se a devolução dos autos ao Juízo a quo para que seja prolatada nova decisão em relação a este tópico da sentença.***

Acolhe-se, portanto, os embargos declaratórios nº 937.215-6/02, opostos pelo Ministério Público, nos termos do voto" (fl. 742, grifei).

Constata-se, portanto, que o eg. Tribunal de origem, ao acolher os embargos de declaração opostos pelo Ministério Público e reconhecer a ocorrência de **error in procedendo**, determinou a remessa do processo ao MM. Juízo de primeiro grau tão somente para que fundamentasse a decisão a respeito da perda do cargo do ora recorrente, não sendo o caso, pois, de **reformatio in pejus**.

Por derradeiro, no que diz respeito à alegação de violação ao art. 59 do Código Penal, no sentido de que uma mesma circunstância fática teria sido utilizada para se exasperar a pena, como elemento indicativo da tipicidade e como vetor negativo da **culpabilidade**, constato que não merece prosperar o reclamo.

Isso porque, quando do julgamento da apelação criminal ali interposta pela defesa, assim se manifestou o eg. Tribunal **a quo, verbis**:

*"Imprescindível notar, contudo, como bem apontado pelo Ministério Público, que a culpabilidade do sentenciado Geraldo foi considerada elevada não apenas por ele ser um funcionário público, com grau superior e 30 anos de carreira, mas sim, **'mais precisamente pelo fato do apelante ser uma das quatro pessoas em todo o Estado do Paraná a possuir chave e senha para alterar dados no sistema SEFANET'**, sendo que 'tal fato apresenta elevado índice de gravidade à espécie penal do crime previsto no artigo 313-A do Código Penal, justificando o aumento' (fls. 551).*

E, de fato, considerando-se que o Estado atribuiu ao apelante encargo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

relevante - envolvendo aspectos cruciais no sistema de informações da Secretaria de Fazenda e da Receita Estadual -, sendo atividade de extrema confiança deferida a apenas três auditores fiscais em todo o Estado (conforme testemunho de Joel Nísio - fls. 70 - CD-ROM), admissível considerar de uma culpabilidade superior àquela inerente ao próprio tipo penal (adequada a um funcionário comum), em razão da quebra deste vínculo especial de confiança" (fls. 697-698, grifei).

Tem sido assente nesta Corte o entendimento de que a dosimetria da pena, quando imposta com base em elementos concretos e observados os limites da discricionariedade vinculada atribuída ao magistrado sentenciante, impede a revisão da reprimenda por este Tribunal, exceto se for constatada evidente desproporcionalidade entre o delito e a pena imposta, hipótese em que caberá a reapreciação para a correção de eventual desacerto quanto ao cálculo das frações de aumento e de diminuição e a reavaliação das circunstâncias judiciais listadas no art. 59 do Código Penal.

In casu, verifico que o aumento da pena-base se deu pelo fato de o ora agravante ter tido a circunstância judicial da culpabilidade valorada de forma negativa, como sendo "*superior àquela inerente ao próprio tipo penal (adequada ao funcionário comum)*" (fl. 698), o que, a meu ver, configura fundamento idôneo para a referida exasperação.

De fato, a apreciação negativa de tal vetor revela de maneira satisfatória a decisão de fixar a pena-base acima do piso legal.

Nesse sentido:

"PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FURTO QUALIFICADO. ART. 155, § 4º, II E IV. JULGAMENTO MONOCRÁTICO PELO RELATOR. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. **PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. FIXADO REGIME INICIAL MAIS GRAVOSO. SEMIABERTO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. ELEMENTOS CONCRETOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

1. É possível ao relator apreciar o mérito do recurso especial ao julgar monocraticamente o agravo, sem que isso configure ofensa ao princípio da colegialidade.

2. A dosimetria da pena e o estabelecimento do regime prisional inserem-se dentro de um juízo de discricionariedade do julgador e estão atrelados às particularidades fáticas do caso concreto e subjetivas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dos agentes.

3. **O Tribunal local fixou a pena-base acima do mínimo e estipulou o regime inicial mais gravoso para o cumprimento da sanção constritiva ao reconhecer a presença de circunstâncias judiciais desfavoráveis com base em elementos concretos do crime**, em especial os maus antecedentes, o elevado prejuízo suportado pela vítima (cerca de trezentos mil reais em diamantes) e o fato de o acusado integrar quadrilha; sendo certo que maiores considerações a respeito do tema não prescinde de aprofundado reexame de provas, providência vedada em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental desprovido" (AgRg no AREsp n. 490.422/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Reynaldo Soares da Fonseca**, DJe de 30/3/2016).

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. FURTO QUALIFICADO. DOSIMETRIA. **PENA-BASE. EXISTÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. MAUS ANTECEDENTES E CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. CABIMENTO. MONTANTE DE EXASPERAÇÃO. DISCRICIONARIEDADE VINCULADA. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. [...]**

- **Não ficando demonstrada severa desproporcionalidade, é certo que o montante de exasperação da pena-base fica a cargo da discricionariedade vinculada do julgador.** No caso dos autos, a exasperação de 1 ano e 6 meses da pena-base para o delito que possui pena prevista de 2 a 8 anos de reclusão foi validamente fundamentada na presença de duas circunstâncias judiciais desfavoráveis. Habeas corpus não conhecido" (HC n. 329.765/MS, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 3/3/2016).

Diante do exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.

Por fim, tendo em vista o que decidido pela col. Suprema Corte, por ocasião do julgamento do **HC n. 126.292/SP**, no qual foi autorizada a execução provisória da pena, **determino** à Coordenadoria da Quinta Turma, independentemente da certificação do trânsito em julgado, a remessa de cópia da sentença, dos v. acórdãos prolatados em apelação e em embargos de declaração e, ainda, das decisões proferidas nesta Corte, para o MM. Juízo de primeira instância, a fim de que proceda à execução provisória da pena.

É o voto.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

Número Registro: 2014/0130010-5 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no AREsp 529.342 / PR**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 201300256317 57974820108160013 9372156

EM MESA

JULGADO: 27/09/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro FELIX FISCHER

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. CÉLIA REGINA SOUZA DELGADO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : GERALDO ATSUMI YAMADA
ADVOGADOS : ALEXANDRE KNOPFHOLZ E OUTRO(S) - PR035220
GUILHERME DE OLIVEIRA ALONSO - PR050605
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Praticados por Funcionários Públicos Contra a Administração em Geral - Inserção de dados falsos em sistema de informações

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : GERALDO ATSUMI YAMADA
ADVOGADOS : GUSTAVO BRITTA SCANDELARI - PR040675
GUILHERME DE OLIVEIRA ALONSO - PR050605
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, com determinação, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.